



ΑΝΑΘΕΩΡΗΤΙΚΗ ΑΡΧΗ ΠΡΟΣΦΟΡΩΝ
TENDERS REVIEW AUTHORITY

Λεωφ. Γρίβα Διγενή 81-83, 2ο όροφο, Τ.Θ. 24820, 1304 Λευκωσία
Τηλ: 22445100, Φαξ: 22445107, Email: tra@aap.gov.cy, Web: www.tra.gov.cy

Προσφυγή Αρ. 38/2013

Μεταξύ:

ΚΟΙΝΟΠΡΑΞΙΑΣ «MILTIADES – ERMON J.V.»

Αιτούντων

v.

ΤΜΗΜΑΤΟΣ ΑΝΑΠΤΥΞΕΩΣ ΥΔΑΤΩΝ

Αναθέτουσας Αρχής

**Αναθεωρητική Αρχή
Προσφορών**

Ζαχαρίας Τουλούρας, Πρόεδρος
Ανδρέας Χριστοφή, Μέλος
Ιωσήφ Ιωσηφίδης, Μέλος

Αιτούντες:

ΚΟΙΝΟΠΡΑΞΙΑ «MILTIADES – ERMON J.V.»

Αντιπροσωπεύθηκε από τους:

1. Χαράλαμπο Προύντζο, Δικηγόρο
2. Κωνσταντίνο Μιχαήλ, Δικηγόρο
3. Ευγένιο Νικολάου, Εκπρόσωπο αιτούσας Κοινοπραξίας
4. Στέλιο Δρόση, Εκπρόσωπο αιτούσας Κοινοπραξίας
5. Γιώργο Γιαννίκο, Εκπρόσωπο αιτούσας Κοινοπραξίας

Αναθέτουσα Αρχή:

ΤΜΗΜΑ ΑΝΑΠΤΥΞΕΩΣ ΥΔΑΤΩΝ

Αντιπροσωπεύθηκε από τους:

1. Αριάδνη Ζερβού, Δικηγόρο της Δημοκρατίας
2. Ανδρέα Καραμανώλη, Ασκούμενο Δικηγόρο της Δημοκρατίας
3. Αγγελική Λάρκου, Συντονίστρια Επιτροπής Αξιολόγησης
4. Ντίνο Πουλλή, Μέλος Επιτροπής Αξιολόγησης

Ημερομηνία έκδοσης Απόφασης: 29 Νοεμβρίου, 2013

Α Π Ο Φ Α Σ Η

A. Με την παρούσα Προσφυγή, η ΚΟΙΝΟΠΡΑΞΙΑ «MILTIADES-ERMON J.V.», (στο εξής οι «Αιτητές»), στρέφεται εναντίον της απόφασης του Τμήματος Αναπτύξεως Υδάτων του Υπουργείου Γεωργίας, Φυσικών Πόρων και Περιβάλλοντος (στο εξής η «Αναθέτουσα Αρχή»), να κατακυρώσει το Διαγωνισμό με αριθμό Τ.Α.Υ. 8/2013 που αφορά την «*Μελέτη, Κατασκευή και Λειτουργία Σταθμού Επεξεργασίας Λυμάτων και Συναφών εργασιών στην Αθηνού (Design, Build and Operate of the Athienou Sewage Treatment Plant and Associated Works)*» σε άλλο προσφοροδότη.

B. ΓΕΓΟΝΟΤΑ

1. Ο πιο πάνω διαγωνισμός προκηρύχθηκε με δημοσίευση στις 16.4.2013 στο ηλεκτρονικό σύστημα e-procurement και τελευταία ημερομηνία υποβολής των προσφορών ορίστηκε η 4.6.2013.

2. Κριτήριο ανάθεσης του διαγωνισμού καθορίστηκε η αποκλειστικά χαμηλότερη τιμή.

3. Η Επιτροπή Αξιολόγησης στις 25.7.2013 απέστειλε την έκθεση αξιολόγησης των τεσσάρων προσφορών που υποβλήθηκαν στο Διευθυντή του Τμήματος Αναπτύξεως Υδάτων, με εισήγηση για ανάθεση στην Κοινοπραξία «CYBARCO LIMITED – S.K. EUROMARKET LTD – MEKEL J.V.» (στο εξής η «επιτυχούσα»). Ο Διευθυντής συμφώνησε και διαβίβασε την έκθεση αξιολόγησης στο Συμβούλιο Προσφορών του Υπουργείου Γεωργίας, Φυσικών Πόρων και Περιβάλλοντος.

4. Σε συνεδρία του στις 8.8.2013 το Συμβούλιο Προσφορών υιοθέτησε την πιο πάνω εισήγηση της Επιτροπής Αξιολόγησης και η Αναθέτουσα Αρχή απέστειλε την 2.9.2013 επιστολές γνωστοποίησης του αποτελέσματος προς όλους τους προσφοροδότες.

5. Στις 16.9.2013 οι Αιτητές καταχώρησαν την παρούσα Προσφυγή στην Α.Α.Π., η οποία στις 18.9.2013 αποφάσισε την χορήγηση προσωρινών μέτρων για αναστολή της

διαδικασίας ανάθεσης ή της εκτέλεσης πράξης ή απόφασης της Αναθέτουσας Αρχής ή της υπογραφής της σύμβασης του παρόντος διαγωνισμού μέχρι την έκδοση τελικής απόφασης της επί της παρούσας Προσφυγής.

Γ. ΘΕΣΕΙΣ ΑΙΤΗΤΩΝ

Κατά την ενώπιον μας διαδικασία, οι Αιτητές υποστήριξαν ότι η προσβαλλόμενη απόφαση θα πρέπει να ακυρωθεί, υποστηρίζοντας ότι η προσφορά της επιτυχούσας παραβιάζει τους όρους 3.3.8.1(ii), 3.3.9 και 5.6.1(h)(2) καθώς και τα σχετικά έντυπα 6, 7Α και 11 των Εγγράφων του Διαγωνισμού.

Ειδικότερα, οι Αιτητές ανέφεραν ότι κατά παράβαση του όρου 3.3.8.1(ii) των Εγγράφων του Διαγωνισμού – *Volume I: Instructions to Economic Operators*, ο οποίος απαιτεί όπως οι προσφοροδότες « [...] *must, during the last five (5) years EITHER (a) have completed successfully at least ONE PROJECT with Contract scope the Design, Build and Operation of a Sewage Treatment Plant of a minimum design capacity 400m³/day, in the proposed wastewater treatment process [...]*», το έργο το οποίο επικαλείται η επιτυχούσα στην περιοχή Yad-Mordechai, αφορούσε sanitary waste and cowshed waste (ήτοι, εν μέρει υγειονομικά/αστικά λύματα και απόβλητα από βουστάσια) ενώ το πιστοποιητικό που κατέθεσε η επιτυχούσα σε μία προσπάθεια απόκρυψης των ακριβών στοιχείων και παραπλάνησης της Επιτροπής Αξιολόγησης, κάνει αναφορά μόνο σε municipal wastewater (αστικά λύματα).

Επίσης υποστήριξαν ότι δεν τεκμηριώνεται ότι ο Υποστηρικτικός Φορέας Aqwise κατασκεύασε το έργο Yad-Mordechai, αντίθετα, στην ιστοσελίδα του αναφέρει ότι «*the facility was established at the end of 2010 by system planning of Aqwise company*». Αυτό, σύμφωνα με τους Αιτητές, φαίνεται και από το πιστοποιητικό του Υποστηρικτικού Φορέα, που υπέβαλε η επιτυχούσα και το οποίο αναφέρει ότι το έργο ολοκληρώθηκε επιτυχώς, χωρίς όμως να αναφέρεται με σαφήνεια στην περίοδο κατασκευής, παραλείποντας μάλιστα οποιαδήποτε αναφορά στην λέξη «κατασκευή» (construction). Αυτό συνδυάζεται και με την προσφερθείσα εμπειρία του Υποστηρικτικού Φορέα προς

την επιτυχούσα, η οποία δεν επεκτείνεται στην κατασκευή και λειτουργία του έργου αλλά καλύπτει μόνο τη φάση της μελέτης.

Σύμφωνα με τους Αιτητές, με βάση τον όρο 3.3.8.1(ii), θα έπρεπε το έργο στο οποίο γίνεται αναφορά από την επιτυχούσα να είναι «*in the proposed wastewater treatment process*». Εν αντιθέσει, η επιτυχούσα αποφεύγει να δηλώσει την διαφοροποίηση του εν λόγω έργου στο οποίο κάνει αναφορά και του «*proposed process*» για σκοπούς του Διαγωνισμού, αφού το προτεινόμενο σύστημα επεξεργασίας λυμάτων για την Αθηνού δεν περιλαμβάνει ως πρώτο στάδιο αναερόβια λίμνη, αλλά μόνο το σύστημα MMBR, ενώ το έργο που έχει υποδείξει στην προσφορά της η επιτυχούσα για την κοινότητα Yad-Mordechai περιλαμβάνει ως πρώτο στάδιο την αναερόβια λίμνη και εν συνεχεία το σύστημα MMBR λόγω της διαφορετικής σύστασης και/ή συγκέντρωσης των λυμάτων του έργου Yad-Mordechai με τα λύματα του έργου της Αθηνού τα οποία θα κληθεί ο ανάδοχος να διαχειριστεί.

Όσον αφορά στην τεκμηρίωση της Τεχνικής και Επαγγελματικής Ικανότητας, είναι ισχυρισμός των Αιτητών ότι η επιτυχούσα μέσα από τα κατατεθέντα έγγραφα της προσφοράς της δεν αποδεικνύει ότι θα μπορούν να παρασχεθούν από τον υποστηρικτικό φορέα Aqwise όλοι οι απαραίτητοι πόροι και/ή εμπειρίες του Υποστηρικτικού Φορέα καθ' όλη τη διάρκεια εκτέλεσης του Έργου, το οποίο περιλαμβάνει Μελέτη, Κατασκευή και εικοσαετή λειτουργία.

Επίσης οι Αιτητές ισχυρίζονται ότι παρά το ότι από τους όρους του διαγωνισμού ζητείται ξεκάθαρα να παραθέσουν οι προσφοροδότες τις ημερομηνίες ανάθεσης (Date: d/m/y) του σχετικού έργου, τις ημερομηνίες έναρξης και ολοκλήρωσης της περιόδου μελέτης και κατασκευής, την ημερομηνία κατά την οποία ο σταθμός άρχισε την λειτουργία του με την διοχέτευση αστικών (municipal) λυμάτων, καθώς επίσης και τις ημερομηνίες έναρξης και ολοκλήρωσης της περιόδου λειτουργίας του Έργου από τον Υποστηρικτικό Φορέα, η επιτυχούσα ξεκάθαρα αποφεύγει να παραθέσει και/ή να προσδιορίσει τις ακριβείς ημερομηνίες, ως ανωτέρω, για το υπό αναφορά έργο.

Πρόσθετα οι Αιτητές ανέφεραν ότι δεν έχει υποβληθεί με την προσφορά οποιοδήποτε πληρεξούσιο με το οποίο να εξουσιοδοτείται ο υπογράφων τις δηλώσεις σε σχέση με τον Υποστηρικτικό Φορέα Aqwise με αποτέλεσμα να μη δεσμεύεται νομικά η εταιρεία αυτή έναντι του Εργοδότη ότι θα παρέχει στην επιτυχούσα τους αναγκαίους πόρους και εμπειρίες ώστε αυτή να καλύπτεται από πλευράς τεχνικής επάρκειας για την εκτέλεση του Έργου. Συγκεκριμένα, οι Αιτητές υπέδειξαν ότι τα Έντυπα 3 (Template for the Solemn Declaration Certifying the Tenderer's Personal Situation) και 11 (Template for Declaration of Other Entities) υπογράφονται από τον κ. Elad Frenkel - Chief Executive Officer της εταιρείας Aqwise Wise Technologies Ltd και η υπογραφή του βεβαιώνεται από κάποιον κ. Hadas Barnoy Tsror, Legal Counsel, ότι δεσμεύει αυτό τον Υποστηρικτικό Φορέα. Περαιτέρω, δεν έχει υποβληθεί με την προσφορά της επιτυχούσας οποιοδήποτε πρακτικό του Διοικητικού Συμβουλίου του Υποστηρικτικού Φορέα στο οποίο να φαίνεται ότι έχει ληφθεί απόφαση για διάθεση των συγκεκριμένων πόρων του Υποστηρικτικού Φορέα για τους σκοπούς εκτέλεσης από την επιτυχούσα, ούτε απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου του Υποστηρικτικού Φορέα για εξουσιοδότηση του κ. Elad Frenkel - Chief Executive Officer για υπογραφή οιαδήποτε απαραίτητων εγγράφων που θα υποβάλλονταν με την προσφορά της επιτυχούσας και που θα δεσμεύουν τον Υποστηρικτικό Φορέα καθ' όλη τη διάρκεια εκτέλεσης του Έργου, συμπεριλαμβανομένων και των περιόδων Κατασκευής και 20ετούς Λειτουργίας.

Επίσης οι Αιτητές ανέφεραν ότι το υποβληθέν από την επιτυχούσα πιστοποιητικό εκτέλεσης του έργου της κοινότητας Yad-Mordechai στο Ισραήλ από το Yad Mordechai Community Council, το οποίο υπογράφεται από κάποιον κ. Shai Zion-Manager, Manager of Wastewater Facility, δεν αποδεικνύει την πραγματική προέλευση του πιστοποιητικού αφού τα απαραίτητα στοιχεία προέλευσης (οργανισμός, κοινότητα κλπ) είναι στην Εβραϊκή γλώσσα αντί στην Αγγλική, ήτοι δεν είχε δοθεί επίσημη μετάφραση ως απαιτείται από τα Έγγραφα του Διαγωνισμού και είναι άξιον απορίας πώς η Επιτροπή Αξιολόγησης έχει ικανοποιηθεί επαρκώς για την προέλευση καθώς και για το περιεχόμενο του πιστοποιητικού αυτού.

Δεν πληρούται ο όρος 3.3.8.1(iii) του Volume I: Instructions to Economic Operators ο οποίος ρητά προνοεί ότι οι προσφοροδότες *«must include in the proposed Project Team, which will implement the Project Scope, key personnel whose qualifications shall cover the minimum required ones under Paragraph 25 [Contractor’s Key Personnel] of Part 1: General Requirements of the Employer’s Requirements (Volume 3)»*.

Τέλος υποστήριξαν ότι δεν πληρούται ο όρος 5.6.1(h)(3) ο οποίος ρητά προνοεί ότι η εμπειρία του προσωπικού/εμπειρογνομόνων (Key Personnel) πρέπει να τεκμηριώνεται ως ακολούθως: *«If the Employer is a Public Entity, a relevant certificate issued by the competent Public Authority. If the Employer is a Private Entity, a certificate from that Private Entity»*. Σύμφωνα με τους Αιτητές, η επιτυχήσασ δεν τεκμηριώνει και/ή δεν έχει υποβάλει τα αναγκαία πιστοποιητικά (certificates), σε σχέση με την εμπειρία των περιληφθέντων στην προσφορά της εμπειρογνομόνων, από τους Εργοδότες και/ή Ιδιοκτήτες των έργων, ήτοι Δημόσιους ή Ιδιωτικούς Φορείς (Public Entity ή Private Entity), για τα οποία έργα οι ανωτέρω εμπειρογνώμονες επικαλούνται σχετική απαιτούμενη εμπειρία μέσω των υποβληθέντων βιογραφικών σημειωμάτων τους.

Πέραν των πιο πάνω οι Αιτητές προέβαλαν τον ισχυρισμό ότι η προσφορά της επιτυχήσασ ήταν ασυνήθιστα χαμηλή, γεγονός το οποίο η Αναθέτουσα Αρχή αμέλησε και/ή παρέλειψε να εντοπίσει και/ή να εξετάσει.

Δ. ΘΕΣΕΙΣ ΑΝΑΘΕΤΟΥΣΑΣ ΑΡΧΗΣ

Η Αναθέτουσα Αρχή κατά την ενώπιον μας διαδικασία απορρίπτοντας όλους τους ισχυρισμούς των Αιτητών ανέφερε, μεταξύ άλλων, τα ακόλουθα:

Αναφορικά με τον όρο 3.3.8.1(ii) των εγγράφων του Διαγωνισμού, υποστήριξε ότι από το λεκτικό του καθίσταται σαφές ότι το ζητούμενο από τα έγγραφα του διαγωνισμού ήταν η θεμελίωση της τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας αποκλειστικώς σε σχέση με την προτεινόμενη από τον κάθε φορέα μέθοδο επεξεργασίας και σε κανένα σημείο των εγγράφων διαγωνισμού δεν γίνεται αναφορά στα ποιοτικά χαρακτηριστικά των εισερχομένων λυμάτων, παρά μόνο στη μέθοδο επεξεργασίας που προτείνεται.

Με αναφορά στα όσα καταγράφονται σε σχέση με την επιτυχούσα στην έκθεση της Επιτροπής Αξιολόγησης, η Αναθέτουσα Αρχή υποστήριξε μεταξύ άλλων ότι:

Ο ισχυρισμός των Αιτητών ότι στον επίδικο σταθμό επεξεργασίας λυμάτων της Κοινότητας Yad-Mordechy «μετά δυσκολίας μπορούν να εξαχθούν αστικά λύματα πέραν των $140\text{m}^3/\text{day}$ », είναι αυθαίρετος καθότι το ζητούμενο από τον επίδικο όρο του διαγωνισμού ήταν το υποβληθέν έργο να έχει «*minimum design capacity 400 m³/day*», ήτοι δυναμικότητα επεξεργασίας και όχι πραγματική καθημερινή επεξεργασία και όπως επισημαίνεται από την Επιτροπή Αξιολόγησης στην έκθεση της, η δυναμικότητα του προτεινόμενου από την επιτυχούσα σταθμού είναι $600\text{ m}^3/\text{d}$, δηλαδή μεγαλύτερη από $400\text{ m}^3/\text{d}$, που απαιτείται από τα έγγραφα του διαγωνισμού.

Η επιτυχούσα υπέβαλε με την προσφορά της πιστοποιητικό υπογραμμένο από το Διευθυντή του σταθμού επεξεργασίας λυμάτων (Manager of the Wastewater Facility), εκ μέρους του Κοινοτικού Συμβουλίου (Community Council) του Yad-Morderchy και το οποίο αναφέρει ότι ο σταθμός έχει δυναμικότητα $600\text{m}^3/\text{day}$.

Η Αναθέτουσα Αρχή χαρακτήρισε εσφαλμένο τον ισχυρισμό των Αιτητών ότι ο Υποστηρικτικός Φορέας δεν παρείχε προσηκόντως την, με βάση τον συνδυασμό των όρων 3.3.8.1(ii), 3.3.9 και 5.6.2 του Τόμου 1 (Οδηγίες προς Οικονομικούς φορείς), απαραίτητη δήλωση επί του Εντύπου (Form) 11, εφόσον στην σχετική του δήλωση αναλαμβάνει την υποχρέωση, σε περίπτωση επιλογής της επιτυχούσας, να θέσει στη διάθεσή της την αναγκαία εμπειρία του, η οποία δεν καλύπτει όλα τα στάδια του έργου, αλλά περιορίζεται στη στάδιο σχεδίασης (Design phase). Ειδικότερα, ανέφερε ότι η Aqwise δηλώνει στο Έντυπο 11 τα ακόλουθα:

«Regarding the above subject, we AQWISE- Wise Water Technologies Ltd, guarantee you that in case the contract is awarded to “Cybarco – Euromarket – Mekel JV” we will place at his disposal the necessary resources in relation to Volume 1: Instructions to Economic Operators, Technical and Professional Paragraph 3.3.8.1 limp (ii) Reference Project.

During the Design phase of the contract by “Cybarco – Euromarket – Mekel JV”, we AQWISE – Wise Water Technologies Ltd through our experience in the design and execution of projects similar to the offered will make available process design and optimization resources so that “Cybarco – Euromarket – Mekel JV” can perform the contract scope as required by the Tender Documents.»

Είναι λοιπόν η θέση της Αναθέτουσας Αρχής ότι από τη διατύπωση της εν λόγω δήλωσης προκύπτει αναντίλεκτα πως ο Υποστηρικτικός Φορέας δεσμεύεται να παρέχει την εμπειρία του στους Επιτυχόντες τόσο κατά το στάδιο σχεδιασμού και κατασκευής, όσο και κατά το στάδιο διαχείρισης και λειτουργίας. Αυτό, σύμφωνα με όσα ανέφερε, καθίσταται σαφές και αδιαμφισβήτητο, αφού ο Φορέας θα διαθέσει την εμπειρία και τους πόρους του προς εκπλήρωση του περιεχομένου της συμβάσεως, όπως αυτό προκύπτει από τα Έγγραφα του Διαγωνισμού. Η εν λόγω δε σύμβαση αφορά στο «Σχεδιασμό, κατασκευή και λειτουργία» του έργου και προφανώς δεν περιορίζεται μόνο στο στάδιο της σχεδίασης.

Εν πάση περιπτώσει, η Αναθέτουσα Αρχή επεσήμανε ότι η σχεδίαση και η κατασκευή είναι άρρηκτα συνδεδεμένες και συνυφασμένες, με αποτέλεσμα να αποτελούν ένα κοινό στάδιο κατά την εκτέλεση και εξέλιξη του έργου. Δεν είναι άλλωστε τυχαίο το ότι στα έγγραφα του διαγωνισμού (βλ. για παράδειγμα General Conditions of Contract, Part 1 Vol. 2, Letter of Tender) τα δύο αναφέρονται υπό τον κοινό προσδιοριστικό τίτλο «Design – Build».

Περαιτέρω, από την Αναθέτουσα Αρχή αναφέρθηκε ότι σύμφωνα με τη ρητή δήλωση του, ο Υποστηρικτικός Φορέας θέτει την εμπειρία και τους πόρους του στη διάθεση των αναδόχων για τη βελτιστοποίηση του έργου («[...] will make available [...] optimization resources»). Η βελτιστοποίηση, στην οποία αναφέρεται ο Υποστηρικτικός φορέας, εξ' ορισμού λαμβάνει χώρα κατά το στάδιο λειτουργίας του έργου, μετά το πέρας του Σχεδιασμού/Κατασκευής.

Απαντώντας στον ισχυρισμό των Αιτητών ότι στο υποβληθέν από την επιτυχούσα πιστοποιητικό σε σχέση με τον επίδικο σταθμό, δεν γίνεται με σαφήνεια αναφορά στην περίοδο κατασκευής, παραλείποντας οποιαδήποτε αναφορά στην λέξη «κατασκευή»

(ήτοι construction) και δεν προσδιορίζεται η ημερομηνία κατά την οποία άρχισε η περίοδος λειτουργίας με τη διοχέτευση αστικών λυμάτων, η Αναθέτουσα Αρχή παρέπεμψε στο ίδιο το πιστοποιητικό στο οποίο αναφέρονται, μεταξύ άλλων, τα ακόλουθα:

«The project details are stated below:

- 1) Sewage treatment plant treating municipal wastewater.*
- 2) Contract scope: Design, Build and Operate.*
- 3) Commencement of Design-Build (including commissioning) phase: August 2010*
- 4) Completion of Design and Build (including commissioning) phase: April 2011*
- 5) Commencement of Operation phase: April 2011*
- 6) Completion of operation phase: April 2012».*

Αναφορικά με το ζήτημα του πληρεξουσίου, η Αναθέτουσα Αρχή ανέφερε ότι η επιτυχούσα υπέβαλε με την προσφορά της βεβαίωση από το Νομικό Σύμβουλο του Υποστηρικτικού Φορέα, σύμφωνα με την οποία ο Mr. Elad Frenkel, ο οποίος υπογράφει το Έντυπο 11, είναι εξουσιοδοτημένος να υπογράψει οποιοδήποτε έγγραφο σχετικό με τον Διαγωνισμό, το οποίο και θα δεσμεύει πλήρως τον Υποστηρικτικό Φορέα, ήτοι την εταιρεία Aqwise και επομένως, η ίδια δεν είχε οποιοδήποτε αρμοδιότητα να αμφισβητήσει το εν λόγω πιστοποιητικό.

Απαντώντας στον ισχυρισμό ότι το προτεινόμενο σύστημα επεξεργασίας λυμάτων για την κωμόπολη της Αθηνών δεν περιλαμβάνει ως πρώτο στάδιο αναερόβια λίμνη (anaerobic lagoon) αλλά μόνο το σύστημα MBBR, ενώ το έργο που έχει υποδείξει στην προσφορά της η επιτυχούσα περιλαμβάνει ως πρώτο στάδιο την αναερόβια λίμνη και εν συνεχεία το σύστημα MBBR, η Αναθέτουσα Αρχή ανέφερε ότι η απαίτηση των εγγράφων του Διαγωνισμού επικεντρώνεται αποκλειστικά στην διαδικασία ανάπτυξης (growth process), δευτεροβάθμια επεξεργασία (secondary treatment) και τριτοβάθμια επεξεργασία (tertiary treatment). Η ύπαρξη ενός επιπλέον σταδίου επεξεργασίας λυμάτων, αυτού της προεπεξεργασίας (pretreatment), που προηγείται της δευτεροβάθμιας επεξεργασίας (MBBR) και τριτοβάθμιας επεξεργασίας (tertiary treatment), που στην περίπτωση αστικών λυμάτων δεν είναι αναγκαίο, προφανώς και δεν διαφοροποιεί καθόλου την προαπαιτούμενη από τους όρους του Διαγωνισμού ομοιότητα της μεθόδου επεξεργασίας. Από την Αναθέτουσα Αρχή διευκρινίστηκε ότι το επιπλέον στάδιο προ-

επεξεργασίας στοχεύει ακριβώς στη μείωση του εν λόγω φορτίου στα επίπεδα αυτού των αστικών λυμάτων και ως εκ τούτου η δευτεροβάθμια και η τριτοβάθμια επεξεργασία, που ακολουθούν το στάδιο της προ-επεξεργασίας, ταυτίζεται με τρόπο μάλιστα που είναι δυνατή η ταυτόχρονη επεξεργασία των αστικών με τα επεξεργασμένα κτηνοτροφικά απόβλητα.

Επίσης η Αναθέτουσα Αρχή ανέφερε σε σχέση με το πιστοποιητικό ότι όλες οι απαραίτητες πληροφορίες για το επίδικο έργο είναι στην Αγγλική γλώσσα, συμπεριλαμβανομένων των ονομάτων της Αρχής και της ιδιότητας του υπογράφοντος. Οι πληροφορίες στα Εβραϊκά αφορούν ουσιαστικά το επιστολόχαρτο του οργανισμού, η μετάφραση του οποίου δεν ήταν αναγκαία αφού εν πάση περιπτώσει τόσο το τηλέφωνο και το φαξ όσο και το ηλεκτρονικό ταχυδρομείο του οργανισμού είναι ευδιάκριτα.

Όσον αφορά στις ακριβείς ημερομηνίες έναρξης και ολοκλήρωσης του επίδικου έργου της Κοινότητας Yad-Mordechy η Αναθέτουσα Αρχή επεσήμανε ότι ο όρος 3.3.8.1(ii)(a) των εγγράφων του Διαγωνισμού – Volume I: Instructions to Economic Operators, ρητώς απαιτεί οι προσφοροδότες να θεμελιώσουν ότι έχουν ολοκληρώσει επιτυχώς:

«[...] at least ONE PROJECT with contract scope the Design, Build and Operation of a Sewage Treatment Plant, of a minimum design capacity 400 m³/day, in the proposed wastewater treatment process. Successful completion of the Operation shall be for at least six (6) months».

Στο υποβληθέν με την προσφορά της επιτυχούσας Έντυπο 6 καταγράφονται τα ακόλουθα (πεδίο 7 του Εντύπου):

*«Contract Date (d/m/y): August 2010
Design – Build Period Start Date (d/m/y): August 2010
Design – Build Period Completion Date (d/m/y): April 2011
Operation Start Date (d/m/y): April 2011
Operation Completion Date (d/m/y): April 2012
Commencement date of Operation with wastewater (d/m/y): April 2012».*

Περαιτέρω, στο υποβληθέν πιστοποιητικό του Συμβουλίου της Κοινότητας Yad Mordechy ρητώς αναφέρονται: «*Commencement of Operation Phase: April 2011*» και «*Completion of Operation Date: April 2012*».

Αναφορικά με την απαιτούμενη επαγγελματική ικανότητα και/ή εμπειρία των εμπειρογνομόνων που συναποτελούν την Ομάδα Έργου (Key Personnel) η Αναθέτουσα Αρχή παρέπεμψε στον όρο 5.6.1(h)(3) των εγγράφων του Διαγωνισμού προσθέτοντας ότι αυτό που ο εν λόγω όρος απαιτεί είναι οι προτεινόμενοι εμπειρογνώμονες να υποβάλουν σχετικά πιστοποιητικά από τους εργοδότες τους, τα οποία να αποδεικνύουν τη θέση και την απαιτούμενη από τα έγγραφα του διαγωνισμού εμπειρία τους και όχι πιστοποιητικά «σε σχέση με τα εκτελεσθέντα έργα στα οποία οι προσφοροδότες κάνουν αναφορά» ως η αναφορά των Αιτητών.

Στη συνέχεια, η Αναθέτουσα Αρχή παρέθεσε απόσπασμα από την έκθεση της Επιτροπής Αξιολόγησης, η οποία έκρινε ότι με βάση τα υποβληθέντα από την επιτυχούσα πιστοποιητικά, ικανοποιούνταν οι απαιτήσεις των εγγράφων του διαγωνισμού. Σύμφωνα με την ορθή ερμηνεία του όρου, ανέφερε, οι προτεινόμενοι εμπειρογνώμονες έπρεπε να υποβάλουν σχετικά πιστοποιητικά από τους εργοδότες τους, τα οποία να αποδεικνύουν τη θέση και την απαιτούμενη από τα έγγραφα του διαγωνισμού εμπειρία τους και, η μόνη υποχρέωση που είχε η ίδια η Αναθέτουσα Αρχή ήταν να ελέγξει κατά πόσον οι προσφοροδότες είχαν υποβάλει όλα τα απαιτούμενα από τα έγγραφα του διαγωνισμού πιστοποιητικά και κατά πόσον αυτά πιστοποιούσαν την απαιτούμενη επαγγελματική ικανότητα και/ή εμπειρία των προτεινόμενων εμπειρογνομόνων.

Τέλος, αναφορικά με τον ισχυρισμό των Αιτητών περί «*ασυνήθιστα χαμηλής*» προσφοράς της επιτυχούσας, η Αναθέτουσα Αρχή επεσήμανε ότι ο προσφοροδότης καλείται να δώσει διευκρινίσεις μόνο στην περίπτωση που η αρμόδια Αρχή θεωρήσει την προσφορά του ως ασυνήθιστα χαμηλή και το γεγονός ότι η προσφορά της επιτυχούσας ήταν χαμηλότερη της εκτιμώμενης δαπάνης δεν την καθιστά, δίχως άλλο, ασυνήθιστα χαμηλή εν τη εννοία του νόμου και των όρων του Διαγωνισμού. Εν πάση περιπτώσει,

σύμφωνα με την έκθεση της Επιτροπής Αξιολόγησης «καμία προσφορά δεν παρουσιάζεται να είναι πολύ χαμηλή σε σχέση με τον σκοπό της».

Ε. Αφού ακούσαμε τις θέσεις των δυο πλευρών και κατόπιν ενδελεχούς μελέτης των σχετικών στοιχείων του Διοικητικού Φακέλου της υπόθεσης καταλήγουμε στα ακόλουθα:

Αρχικά θα εξετάσουμε τους ισχυρισμούς των Αιτητών ότι η προσφορά της επιτυχούσας παραβιάζει τους ουσιώδεις όρους 3.3.8.1(ii), 3.3.9 και 5.6.2 του Τόμου 1 των εγγράφων του διαγωνισμού.

Ο όρος 3.3.8.1(ii) έχει ήδη παρατεθεί πιο πάνω και αφορά την τεκμηρίωση της τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας των προσφοροδοτών με την υποβολή ενός τουλάχιστον έργου κατά τη διάρκεια των τελευταίων 5 ετών, το οποίο να περιελάμβανε «Design, Build and Operation».

Με βάση τον όρο 3.3.9:

«To prove that the requirements of Paragraphs 3.3.7 [Economic and Financial Standing] and 3.3.8 [Technical and Professional Ability] are met, a Tenderer may rely on the capacities of other entities, regardless of the legal nature of the links it has with them. In such a case the Tenderer must be able to prove to the Contracting Authority that:

- (a) It shall have at its disposal the resources necessary for executing the Contract,*
- (b) such entities have available the resources necessary, and*
- (c) such entities meet the participation requirements of Paragraph 3.3.6 [Personal Situation of the Tenderer]».*

Ο όρος 5.6.2 του Τόμου 1 διαλαμβάνει τα ακόλουθα:

«If the Tenderer relies on the capacities of other entities (including subcontractors) within the meaning of Paragraph 3.3.9, then submission of the following documents is required:

- (a) Declarations by these entities, whereby they shall guarantee to the Contracting Authority, that, should the Tenderer be appointed Contractor, they shall place at its disposal the necessary resources as appropriate, using the template contained in Annex 1- Form11*
- (b) [...]»*

Από τους πιο πάνω όρους προκύπτει ότι ο κάθε Προσφοροδότης για να τεκμηριώσει την τεχνική και επαγγελματική του ικανότητα να υλοποιήσει το αντικείμενο του διαγωνισμού, δύναται να παραθέσει έργο το οποίο δεν εκτέλεσε ο ίδιος αλλά οικονομικός φορέας στον οποίο στηρίζεται δυνάμει του όρου 3.3.9 ανωτέρω. Ωστόσο δεν αρκεί το εν λόγω Έργο να πληροί τις απαιτήσεις του όρου 3.3.8.1(ii), για να τεκμηριώνεται η τεχνική και επαγγελματική ικανότητα του Προσφοροδότη, αλλά απαιτείται όπως υποβληθεί δήλωση με την οποία να δεσμεύεται ο Οικονομικός Φορέας ότι θα θέσει στη διάθεση του Προσφοροδότη, σε περίπτωση που ανατεθεί στον τελευταίο η Σύμβαση, όλους τους αναγκαίους κατά περίπτωση πόρους.

Η επιτυχούσα για σκοπούς τεκμηρίωσης της τεχνικής και επαγγελματικής της ικανότητας, υπέβαλε μόνο το έργο στο Yad-Mordechy του οικονομικού Φορέα Aqwise στις δυνατότητες του οποίου στηρίζεται δυνάμει του όρου 3.3.9. Παρατηρούμε λοιπόν ότι στο Έντυπο 11 που υπέβαλε η επιτυχούσα και υπογράφει ο οικονομικός φορέας Aqwise, καταγράφονται τα ακόλουθα:

*«Regarding the above subject, we AQWISE – Wise Water Technologies Ltd, guarantee you that in case the contract is awarded to “Cybarco – Euromarket – Mekel JV” we will place at his disposal the necessary resources in relation to Volume 1: Instruction to Economic Operators, Technical and Professional Paragraph 3.3.8.1 limp (ii) Reference Project * ».*

Περαιτέρω, επεξηγεί και εξειδικεύει την συνεισφορά του ως ακολούθως:

«During the Design phase of the contract by “Cybarco-Euromarket-Mekel JV”, we AQWISE – Wise Water Technologies Ltd through our experience in the design and execution of projects similar to the offered will make available process design and optimization resources so that “Cybarco – Euromarket –Mekel JV” can perform the contract scope as required by the tender documents».

Αυτό λοιπόν που διαπιστώνουμε είναι ότι στην πρώτη παράγραφο της δήλωσης, η Aqwise δεν προβαίνει όπως απαιτεί το δείγμα του Εντύπου 11 σε «*description of input in the Contract*», δηλαδή τη συνεισφορά της στη σύμβαση που πρόκειται να υπογραφεί ανάμεσα στον Ανάδοχο και την Αναθέτουσα Αρχή. Πιο σημαντικά όμως, στη δεύτερη παράγραφο της δήλωσης της, περιορίζει την συνεισφορά της στη φάση σχεδίασης

(«*During the Design phase*» και «*will make available process design and optimization resources*») και παραλείπει να δεσμευτεί σε σχέση με τα στάδια κατασκευής και λειτουργίας.

Συνεπώς, παρά το ότι ο φορέας Aqwise έχει την απαιτούμενη από τους όρους τεχνική και επαγγελματική ικανότητα, δεν προκύπτει και επομένως δεν εξασφαλίζεται με βάση τη δήλωση του η δέσμευση του ότι θα προσφέρει στην επιτυχούσα καθ' όλη τη διάρκεια και σε όλα τα στάδια της Σύμβασης τους απαιτούμενους από τους όρους του διαγωνισμού πόρους. Σημειώνουμε ότι ο όρος 2.4 του Volume 1 των εγγράφων του διαγωνισμού, που αναφέρεται στη χρηματοδότηση του έργου (financing) χωρίζει το υπό εξέταση έργο σε δύο μέρη (parts): (α) σχεδιασμού – κατασκευής (Design-Build part) και (β) λειτουργίας (Operation Service part). Το γεγονός ότι πρόκειται για διακριτά και διαφορετικά στάδια επιβεβαιώνεται και από τον όρο 1.1.32 του Volume 2 Part A των εγγράφων του διαγωνισμού.

Με βάση τα πιο πάνω, ακόμα και αν μπορούσε να γίνει δεκτή η εισήγηση της Αναθέτουσας Αρχής ότι το στάδιο της σχεδίασης (Design) είναι άρρηκτα συνδεδεμένο με το στάδιο της κατασκευής (Build), εντούτοις διαπιστώνουμε ότι με κανένα τρόπο δεν καλύπτεται το στάδιο της λειτουργίας (operation). Εν πάση περιπτώσει, το γεγονός ότι ο φορέας δηλώνει γενικά ότι θα διαθέσει την εμπειρία και τους πόρους του προς εκπλήρωση του περιεχομένου της συμβάσεως, δεν μπορεί να υπερισχύσει έναντι της ειδικότερης αναφοράς ότι θα το πράξει κατά το στάδιο της σχεδίασης.

Ενόψει τούτου κρίνουμε ότι εσφαλμένα η Αναθέτουσα Αρχή έκρινε ότι η προσφορά της επιτυχούσας ικανοποιούσε τους πιο πάνω όρους του διαγωνισμού και αποφασίζουμε ότι η παρούσα Προσφυγή επιτυγχάνει και προσβαλλόμενη απόφαση ακυρώνεται.

Με την πιο πάνω απόφαση διαφωνεί το Μέλος της Αναθεωρητικής Αρχής Προσφορών κ. Ιωσήφ Ιωσηφίδης και αποφασίζει ως ακολούθως:

1. Οι Αιτητές ισχυρίστηκαν ότι η επιτυχούσα δεν απέδειξε ότι ο Υποστηρικτικός Φορέας AQWISE - Wise Water Technologies Ltd δεσμεύεται να παρέχει πόρους ή/και εμπειρία σ' όλη τη διάρκεια του έργου περιλαμβανομένης της εικοσαετούς λειτουργίας του, με βάση τους όρους 3.3.8.1(ii), 3.3.9, 5.6.2 (Τόμος Α), που παρατέθηκαν πιο πάνω, αλλά μόνο στο στάδιο της σχεδίασης που υποστηρίζουν ότι δεν έχει σχέση με την κατασκευή.

Με βάση τους τρεις πιο πάνω όρους η επιτυχούσα πρέπει να παραθέσει έργο που είχε εκτελέσει ο Φορέας AQWISE Ltd ο οποίος την υποστηρίζει (όρος 3.3.9) και επιπλέον δήλωση του Φορέα αυτού στο Έντυπο 11 ότι θα διαθέσει προς τον προσφοροδότη που θα του ανατεθεί το έργο τους αναγκαίους κατά περίπτωση πόρους για τη σύμβαση.

Το έργο του Υποστηρικτικού Φορέα AQWISE Ltd, που υπέβαλε για τον επίδικο σταθμό με πιστοποιητικό η επιτυχούσα, παρουσιάζει πλήρη στοιχεία (βλέπε κατωτέρω) για τη σχεδίαση-κατασκευή (με ενιαία μέθοδο Design-Build) και τη λειτουργία του, έναρξη και/ή ολοκλήρωση του και απορρίπτονται αιτιάσεις των Αιτητών για ασάφεια ή και ελλείψεις.

- «1) *Sewage treatment plant treating municipal wastewater.*
- 2) *Contract scope: Design, Build and Operate*
- 3) *Commencement of Design-Build (including commissioning) phase: August 2010*
- 4) *Completion of Design and Build (including commissioning) phase: April 2011*
- 5) *Commencement of Operation phase: April 2011*
- 6) *Completion of operation phase: April 2012».*

Από τα πιο πάνω έργο τεκμηριώνεται πλήρως ότι ο Υποστηρικτικός Φορέας AQWISE έχει την απαιτούμενη από τους σχετικούς όρους επαγγελματική και τεχνική ικανότητα. Τονίζεται στο σημείο αυτό ότι το αντικείμενο της σύμβασης, όπως ορθά δηλώνεται, είναι η σχεδίαση-κατασκευή (ως αλληλένδετες συνιστώσες) του σταθμού και η λειτουργία του. Για το έργο απαιτήθηκε ένας χρόνος για σχεδίαση με ταυτόχρονη κατασκευή ενώ με τη λήξη της φάσης «σχεδίαση-κατασκευή» γινόταν για ένα χρόνο λειτουργία με βελτιώσεις.

Στο Έντυπο 11 που υπέβαλε η επιτυχούσα AQWISE Ltd αναφέρει ενυπόγραφα τα εξής:

«Regarding the subject, we AQWISE- Wise Water Technologies Ltd, guarantee you that in case the contract is awarded to «Cybarco-Euromarket-Mekel JV» we will place at his disposal the necessary resources in relation to Volume 1:

Instruction to Economic Operators, Technical and Professional, Paragraph 3.3.8.1 limp (iii), Reference Project»

Ο Υποστηρικτικός Φορέας AQWISE δηλώνει καθαρά και υπεύθυνα ότι, σε περίπτωση ανάληψης του έργου από την Κοινοπραξία «Cybarco-Euromarket-Mekel JV», εγγυάται να θέση στη διάθεσή της Κοινοπραξίας τους αναγκαίους πόρους σε σχέση με όλα όσα προνοεί ο Τόμος 1 (Οδηγίες προς τους Οικονομικούς Φορείς, Παράγρ. 3.3.8.1 limp (iii) και σχετίζονται με το έργο αναφοράς). Σε ότι αφορά αυτό η δήλωση ικανοποιεί πλήρως.

Μένει να εξετάσω κατά πόσο στο Έντυπο 11 η AQWISE Ltd δηλώνει με δέσμευσή της τους πόρους που προτίθεται να διαθέσει ώστε η Κοινοπραξία να επιτελέσει το έργο και να εκτελέσει το αντικείμενο της σύμβασης δηλαδή σχεδίαση, κατασκευή και λειτουργία. Στο Έντυπο 11 η AQWISE Ltd δηλώνει τους εξής πόρους για τους οποίους δεσμεύεται:

«RESOURCES

*During the **Design phase** of the contract by ‘Cybarco-Euromarket-Mekel JV’ we, AQWISE- Wise Water Technologies Ltd through our experience in the design and execution of projects similar to offered, will make available process design and **optimization resources** so that ‘Cybarco-Euromarket-Mekel JV’ can perform the **contract scope** as required by the **Tender Documents**».*

Προτού αιτιολογήσω ότι η δήλωση αυτή είναι επαρκής και πλήρης παραθέτω από διεθνή εγκυκλοπαίδεια (wikipedia) τον χρησιμότητα και καθιερωμένο ορισμό της μεθόδου “Design-Build” που διαφέρει από την κλασική, και τον ζητούν οι όροι του Διαγωνισμού.

*«**Design-build** (or **design/build**, and abbreviated **D-B** or **D/B** accordingly) is a project delivery system used in the construction industry. It is a method to deliver a project in which **the design and construction services are contracted by a single entity** known as the **design-builder** or **design-build contractor**. In contrast to "design-bid-build" (or "design-tender"), design-build **relies on a single point of responsibility contract** and is used to minimize risks for the project owner and to **reduce the delivery schedule by overlapping the design phase and construction phase of a project**. "DB with its single point responsibility carries the clearest contractual remedies for the clients because the DB contractor will be **responsible for all of the work** on the project, regardless of the nature of the fault.*

*The traditional approach for construction projects consists of the appointment of a designer on one side, and the appointment of a contractor on the other side. **The design-build procurement route changes the traditional sequence of work.** It*

*answers the client's wishes for a single-point of responsibility in an attempt to reduce risks and overall costs. It is now commonly used in many countries and forms of contracts are widely available. **Design-build is sometimes compared to the "master builder" approach [...].***

The "design-builder" is often a general contractor, but in many cases a project is led by a design professional (architect, engineer, architectural technologist or other professional designers)».

Στις Γενικές Οδηγίες (General Conditions of the Contract Part 1 Vol.2) το έργο χαρακτηρίζεται με τον κοινό προσδιοριστικό τίτλος "Design-Build" (σε συντομογραφία D-B ή D/B). Είναι σαφές ότι στη νέα μορφή Design-Build η Σχεδίαση και η Κατασκευή είναι άρρηκτα συνδεδεμένες, συντρέχουν και αλληλοσυμπληρώνονται. Διενεργούνται από τον ίδιο υποστηρικτικό φορέα-εταιρεία που έχει ενιαία ευθύνη τόσο για τη σχεδίαση όσο και για την κατασκευή. Με αυτόν τον τρόπο και την παράλληλη αλληλοσυμπλήρωση τους με την αλληλουχία «σχεδιάζω-κατασκευάζω-τροποποιώ-επανασχεδιάζω» επιτυγχάνεται βελτιστοποίηση της ποιότητας, σμίκρυνση χρόνου παράδοσης και εξοικονόμηση εξόδων.

Διαφέρει ριζικά από την κλασική μέθοδο όπου τελειώνει τη σχεδίαση ο σχεδιαστής την μία περίοδο, συνεχίζει ανεξάρτητα την κατασκευή ο κατασκευαστής σε μια άλλη περίοδο. Στη νέα μέθοδο Design-Build, D-B ή D/B ανατρέπεται η κλασική σειρά των 2 εργασιών. Φαίνεται ότι στη μέθοδο, D-B, D/B συνηθίζεται/ καθιερώθηκε ο όρος Design-Build phase ή και απλουστευμένα 'Design phase' δεδομένου ότι τα δυο είναι άρρηκτα συνδεδεμένα.

Συνεπώς εξάγεται αβίαστα ότι η πρόταξη στη πιο πάνω δήλωση της AQWISE Ltd για τους Πόρους/ Resources «*During the Design phase of the contract [...]*» εννοεί και πρέπει να εννοεί Design-Build phase. Απλά χρησιμοποιήθηκε η απλουστευμένη Design phase. Η δήλωση της AQWISE στο έργο της (βλ. πιο πάνω) επιβεβαιώνει και το εύρημά μου.

- «3) Commencement of **Design-Build** (including commissioning) phase: August 2010
4) Completion of **Design and Build** (including commissioning) phase: April 2011».

Όπως έγινε σαφές υπάρχει ταυτόχρονη έναρξη σχεδίασης και κατασκευής (Αύγουστος 2010) και ταυτόχρονη λήξη και των δύο εργασιών (Αύγουστος 2011). Δηλαδή είναι ένα κοινό στάδιο για την εκτέλεση και εξέλιξη του έργου και όχι δύο κεχωρισμένα όπως παρελκυστικά μας ανέφεραν οι Αιτητές που προσπάθησαν να περάσουν τη θέση ότι δήθεν οι λέξεις 'Design phase' περιορίζουν την παρέμβαση του Υποστηρικτικού Φορέα στην περίοδο σχεδίασης, που διατείνονται ότι είναι τρεις μήνες στην αρχή του έργου.

Όπως αναφέρει πιο πάνω η διεθνής εγκυκλοπαίδεια (wikipedia) η «σχεδίαση-κατασκευή» συνεκτελείται σε μία μόνο και κοινή περίοδο και όχι σε δύο ξεχωριστές. Όταν λήγει η κοινή αυτή περίοδος συνεκτέλεσης D-B γίνονται οι απαραίτητοι Έλεγχοι Λειτουργίας του έργου (Design-Build) και εκδίδεται το Commissioning Certificate (βλέπε Οδηγίες). Η σχεδίαση και η κατασκευή ως άρρηκτα συνδεδεμένες έχουν συνεχείς τροποποιήσεις μέχρι το τέλος της περιόδου αυτής. Αυτό εννοεί ο Υποστηρικτικός Φορέας AQWISE όταν δηλώνει «*εμπειρία σε θέματα D-B, D/B σχεδίασης-κατασκευής έργων παρόμοιων με αυτό που προσφέρεται (design and execution of projects similar to the offered)*».

Στη συνέχεια ο Φορέας AQWISE δεσμεύεται ότι θα παρέχει την εμπειρία του για σχεδίαση και τους πόρους για βελτιστοποίηση (optimization resources) έτσι ώστε η Κοινοπραξία να εκτελέσει το περιεχόμενο της σύμβασης όπως αυτό απαιτείται από τα Έγγραφα (the contract scope as required by the Tender Documents). Όπως προνοείται στα έγγραφα η AQWISE δεν είναι Υποεργολάβος και δεν μετέχει στην Κοινοπραξία. Απλώς δανείζει την εμπειρία και τους πόρους της ώστε να κατευθύνει την Κοινοπραξία στην εκτέλεση της σύμβασης σε όλα τα στάδιά της, και σε όλη τη διάρκεια της εκτέλεσης.

Το ζητούμενο είναι να αποδειχθεί ότι η AQWISE παρέχει πόρους στην Κοινοπραξία ως το τέλος της σύμβασης για τις τρεις συνισταμένες, σχεδίαση, κατασκευή και λειτουργία. Πρώτα από όλα ο Φορέας AQWISE έχει την απαιτούμενη από τους όρους τεχνική και επαγγελματική ικανότητα και δεν το αμφισβήτησαν οι Αιτητές ή τα άλλα Μέλη της ΑΑΠ. Η δέσμευση της AQWISE στο Έντυπο 11 είναι πλήρης για τους εξής σαφείς λόγους:

Οι Αιτητές διατείνονται ότι η λειτουργία του έργου δεν καλύπτεται. Όμως η Τελική Σχεδίαση του έργου κατατίθεται μετά από τους ελέγχους της λειτουργίας του. Είναι για

αυτόν τον λόγο που ο Υποστηρικτικός Φορέας θα παρέχει τα optimization resources δηλαδή τους αναγκαίους πόρους που θα συντείνουν στη βελτιστοποίηση των σχεδίων μέχρι να καταλήξουν να γίνουν τα τελικά κατασκευαστικά σχέδια. Είναι επίσης γνωστό και καθιερωμένο ότι οι Πόροι Βελτιστοποίησης (Optimization Resources), που θα διαθέσει η AQWISE, δίδονται κατά τη φάση λειτουργίας του έργου, μετά τη φάση Σχεδίασης-Κατασκευής του με σκοπό να επιταχύνουν τις δράσεις της λειτουργίας του και να μειώσουν τα λειτουργικά έξοδα. Σύμφωνα με το Λεξικό 'Business Dictionary' τα Optimization Resources αναφορικά με τη λειτουργία (operation) μεταξύ άλλων «*help to find an alternative with the most cost effective or highest achievable performance under the given constraints, by maximizing desired factors and minimizing undesired ones*». (για περισσότερα βλέπε <http://www.businessdictionary.com/definition/optimization.html>, «[...] *Manufacturing plant, among all conceivable alternatives, incurs the lowest possible average total cost.*» <http://www.businessdictionary.com/definition/optimal-plant.html>). Συνεπώς η AQWISE όχι μόνο καλύπτει και το στάδιο λειτουργίας του σταθμού αλλά θέτει με τους πόρους βελτιστοποίησης ψηλούς στόχους (μείωση εξόδων, χρόνων κ.ά)

Η AQWISE Ltd δηλώνει για τους Πόρους/ Resources, στο Έντυπο 11, ότι θα τους παρέχει για τη σχεδίαση-κατασκευή και για βελτιστοποίηση/ optimization resources) έτσι ώστε η Κοινοπραξία να μπορεί να εκτελέσει/ επιτύχει (can perform) το αντικείμενο της σύμβασης (contract scope) όπως αυτό απαιτείται από τα Έγγραφα του Διαγωνισμού (as required by the **Tender Documents**). Αλλά ποιο είναι το **αντικείμενο** της **σύμβασης** (**contract scope**). Είναι οι τρεις συνιστώσες, η σχεδίαση-κατασκευή και η λειτουργία. Έτσι και στο έργο που εκτέλεσε η AQWISE Ltd στο Ισραήλ και το δήλωσε (βλ. πιο πάνω)

«1)

2) **Contract scope: Design, Build and Operate**»

Από τη στιγμή που ο Υποστηρικτικός Φορέας δηλώνει υπεύθυνα ότι οι πόροι του θα καλύψουν το αντικείμενο της σύμβασης δηλαδή σχεδίαση-κατασκευή και λειτουργία σύμφωνα με τα Έγγραφα του Διαγωνισμού δεν χωρεί καμία πλέον αμφιβολία ότι η επιτυχούσα πληροί όλες τις απαιτήσεις του διαγωνισμού αφού πια περιλαμβάνεται και η λειτουργία που βελτιστοποιείται και που ζητείται από τα Έγγραφα του Διαγωνισμού.

Όπως τόνισε η Α.Α., και το αποδέχομαι ως τεχνικό και άρα ανέλεγκτο θέμα, ο Φορέας AQWISE ενεργεί όχι ως συνήθης Υπεργολάβος αλλά συμμετέχει κατευθύνοντας την Κοινοπραξία εκεί και όπου χρειάζεται σε όλη την εικοσαετία, κατά τη φάση Σχεδίαση-Κατασκευή και κατά τη λειτουργία με βελτιστοποίησή της. Οι Αιτητές, δεν τα έχουν λάβει υπόψη αυτά ή τα έχουν αγνοήσει. Συνεπώς απορρίπτω ως αβάσιμο και αυθαίρετο τον ισχυρισμό τους ότι AQWISE θα μετέχει μόνο για ένα τρίμηνο, στο στάδιο της σχεδίασης.

Με τα πιο πάνω δεν επιχείρησα τοποθέτηση σε τεχνικά θέματα που είναι θέματα της Επιτροπής Αξιολόγησης, αλλά επεξήγησα γεγονότα και έδωσα καθιερωμένους ορισμούς ευρέως γνωστούς π.χ. μέθοδος Design-Built, D-B, D/B και Optimization Resources.

Για την ανάλυση και την εξειδίκευση της AQWISE LTD ορθά η Α.Α. δεν αμφισβήτησε και ορθά αποδέχτηκε τη βεβαίωση από τον νομικό σύμβουλο της AQWISE LTD η οποία συμπληρώθηκε σύμφωνα με το Έντυπο 11, με δήλωση του εξουσιοδοτούντος Διευθυντή της, του Elad Frenkel, με την οποία η AQWISE LTD δεσμεύεται για το έργο.

Σχετικά με τους ισχυρισμούς των Αιτητών για αντίθετη προσέγγιση της Ε.Α. (Επιτροπής Αξιολόγησης) για τον τρόπο που η επιτυχούσα συμπλήρωσε το Έντυπο 11, η απάντηση βρίσκεται σε άλλο σημείο της ίδιας της Έκθεσης της Ε.Α. όπου αναφέρεται ότι δεν περιγράφεται η συμβολή της Mesogeos Environmental Services S.A. αφού είναι άλλος ο Υποστηρικτικός Φορέας που θα διαθέσει εμπειρία και πόρους και όχι η Mesogeos. Εξάλλου αναφορικά με τα νομοτυπικά της συμμετοχής της Mesogeos Environmental Services S.A. στην Κοινοπραξία δεν χρειάζεται βεβαίωση ή πρακτικό συμβουλίου της εταιρείας. Συμπληρώθηκαν τα στοιχεία του κ. Διονύσιου Γεωργόπουλου ως Managing Director της, που ως διευθυντής της εταιρείας μπορεί να ενεργεί ως πληρεξούσιος της.

Παρόλα αυτά είναι δύσκολο για ένα τρίτο πρόσωπο ν' αντιληφθεί χωρίς σαφή αιτιολογία της Επιτροπής Αξιολόγησης το εξής : Η AQWISE LTD δεσμεύεται κατά τη διάρκεια του 'Design phase' που απέδειξα ότι συμπίπτει με το 'Design-Build phase', όμως μπορεί η δέσμευσή της στην πρώτη αυτή περίοδο να καλύψει τη γενική δέσμευση που αναφέρει πιο κάτω για το scope of the contract, που περιλαμβάνει και τη λειτουργία; Ενδεχομένως να μην υπάρχει κενό και να καλύπτεται η λειτουργία που θα γίνει στην επόμενη φάση.

Ωστόσο, μόνο με πιο πλήρη αιτιολόγηση από την Επιτροπή Αξιολόγησης που να απαντά στο πιο πάνω μικρό κενό θα επικύρωνα την απόφαση υπέρ της επιτυχούσας αφού, όπως εξετάζω πιο κάτω, στα υπόλοιπα 5 επιχειρήματα τους οι Αιτητές δεν έχουν δίκαιο.

2. Κατ' αρχήν εξετάζεται ο ισχυρισμός των Αιτητών ότι η επιτυχούσα δεν συμμορφώθηκε με τον όρο 3.3.8.1(ii) των Εγγράφων του Διαγωνισμού περί τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητάς (Volume I: Instructions to Economic Operators) ο οποίος προνοεί τα εξής:

«3.3.8.1.(ii).(a): They must, during the last five years have completed successfully at least one project with contract scope the Design, Build and Operation of a Sewage Treatment Plant, of a minimum design capacity 400 m³/d in the proposed wastewater treatment process. Successful completion of the Operation shall be for at least six months

OR

3.3.8.1.(ii).(b) : Completed successfully at least one project with contract scope the Design, Build and Commissioning of a Sewage Treatment Plant, of a minimum design capacity 400 m³/d in the proposed wastewater treatment process AND at least one project with contract scope the Operation of a Sewage Treatment Plant, of a minimum design capacity 400 m³/d in the proposed wastewater treatment process. Successful completion of the Operation shall be for at least twelve (12) months».

Οι Αιτητές δεν έπεισαν ότι το εν λόγω εργοστάσιο ασχολείται αποκλειστικά και μόνο με λύματα βουστασίων και άλλα γεωργικά και κτηνοτροφικά απόβλητα απλά έχοντας παραθέσει πληροφορίες από την ιστοσελίδα του Υποστηρικτικού Φορέα με περιγραφές στα εβραϊκά και σε μετάφραση στα αγγλικά. Διότι ο όρος 3.3.8.1 ζητά να θεμελιωθεί η επαγγελματική ικανότητα σε σχέση με την προτεινόμενη μέθοδο επεξεργασίας και αυτή ζητούσε και η παράγραφος 5.6.1(h)(2) (*«the certificate shall document ...and the type of growth process, secondary and tertiary treatment»*), χωρίς ειδικά να ζητά ποιοτικά χαρακτηριστικά εισερχομένων λυμάτων. Είναι ανέλεγκτη η κρίση της Ε.Α. ότι η μέθοδος επεξεργασίας του έργου αναφοράς συμφωνεί με αυτήν που πρότεινε η επιτυχούσα.

Για το έργο αναφοράς, που υποβλήθηκε και κατασκευάστηκε από την AQWISE LTD, ορθά ίσχυσε ο χρονικός ορίζοντας των τελευταίων 5 χρόνων με έναρξη στις 03/06/2008. Αυτό ισχύει για όλες τις προσφορές και τηρούνται οι προϋποθέσεις του όρου 3.3.8.1(ii)6.

Ο όρος 3.3.8.1.(ii) (a) για το υποβληθέν έργο Sewage Treatment Plant at Community «Yad-Mordechy» Israel πληρούται ως προς την τεκμηρίωση των απαιτήσεων για «Design, Build and Operation of a Sewage Treatment Plant» και τη δυναμικότητα του σταθμού που είναι 600 m³/d (ενώ η ελάχιστη απαίτηση είναι 400 m³/d). Το έργο είναι εύκολο να επιβεβαιωθεί ότι ολοκληρώθηκε τον Απρίλιο του 2011, άρα κατασκευάστηκε μετά τις 03/06/2008 και λειτούργησε πάλι τον Απρίλιο του 2011 για ένα χρόνο, έως τον Απρίλιο του 2012. Άρα πληρούται και η απαίτηση για εξάμηνη λειτουργία και συντήρηση.

Για το έργο αναφοράς δηλώθηκε ως άλλος φορέας η εταιρεία AQWISE LTD και για αυτό υποβλήθηκε πιστοποιητικό στα αγγλικά από τον δημόσιο φορέα Yad-Mordechy Community Council με όλες τις απαιτούμενες πληροφορίες, όπως συμμορφώνονται με το άρθρο 5.6.1.h.(2) (Volume 1: Instructions to Economic Operators). Συναφώς υποβλήθηκε το Form 6 (παράγραφο 2, List of Projects Completed) οι δε πληροφορίες και τα στοιχεία που συμπληρώθηκαν συμφωνούν με το υποβληθέν πιστοποιητικό.

Η δυναμικότητα επεξεργασίας του προτεινόμενου από την επιτυχούσα σταθμού είναι 600 m³/d και ξεπερνά κατά πολύ την ελαχίστη των 400 m³/d που απαιτούν τα έγγραφα. Οι Αιτητές ισχυρίζονται ότι η δυναμικότητα της μονάδας, όπως εμφανίζεται σε έγγραφο ιστοσελίδας με εβραϊκή γραφή και έμβλημα της εταιρείας, είναι 400 m³/h. Πρόκειται για τυπογραφικό λάθος τέθηκε η αντί για d. Διαφορετικά, οι Αιτητές εγείρουν ως θέμα το ότι η δυναμικότητα της μονάδος είναι 24 φορές μεγαλύτερη της απαιτούμενης ελάχιστης, κάτι που είναι εξωπραγματικό και οπωσδήποτε υπέρ της επιτυχούσας, όχι σε βάρος της.

Η Έκθεση της Επιτροπής Αξιολόγησης αναφέρει ότι πρόκειται για την ίδια επεξεργασία και το ίδιο growth process. Επειδή είναι καθαρά τεχνικό θέμα είναι ανέλεγκτο. Αυτό που χρειαζόταν και όντως έγινε ήταν η υποβολή στα αγγλικά πιστοποιητικού από το Yad-Morderchy Community Council, που είναι δημόσιος φορέας. Μετά συμπληρώθηκε δεόντως το Έντυπο/ Form 2 (list of projects completed) σύμφωνα με τα στοιχεία του υποβληθέντος πιστοποιητικού. Κρίνω ως αποδεκτό το πιστοποιητικό, που υπέβαλε η επιτυχούσα, και το οποίο υπέγραψε ο Διευθυντής του σταθμού επεξεργασίας λυμάτων (Manager of the Wastewater Facility), εκ μέρους του δημόσιου φορέα Community Council

του Yad-Mordechy. Αυτό αναφέρει ως δυναμικότητα τα 600 m³/day. Συνεπώς απορρίπτω ως αβάσιμους όλους τους συναφείς ισχυρισμούς των Αιτητών.

Θεωρώ ως ανέλεγκτα όλα τα σημεία περί επεξεργασίας και δεν γίνονται αποδεκτές ως τεκμήρια οι αεροφωτογραφίες που παρουσίασαν οι Αιτητές. Εν προκειμένω δεν υπήρξε πλάνη, νομική ή πραγματική, ούτε υπέρβαση διακριτικής εξουσίας εκ μέρους της Α.Α.

3. Περαιτέρω οι Αιτητές υποστήριξαν ότι το σύστημα επεξεργασίας στον σταθμό Yad-Mordechy είναι διαφορετικό από αυτό που ζητείται για επεξεργασία στην Αθηνού διότι το προτεινόμενο σύστημα για αυτήν δεν περιλαμβάνει ως πρώτο στάδιο αναερόβια λίμνη αλλά μόνο το σύστημα MBBR. Αντίθετα το έργο που υπέδειξε στην προσφορά της η επιτυχούσα και αφορά την Κοινότητα Yad-Mordechy περιλαμβάνει ως πρώτο στάδιο την αναερόβια λίμνη και στη συνέχεια το σύστημα MBBR. Προς τούτο παρουσίασαν και αεροφωτογραφίες της περιοχής Yad-Mordechai που λήφθηκαν το 2007 και το 2011.

Ο ισχυρισμός των Αιτητών απορρίπτεται ως αβάσιμος για τους εξής δύο λόγους:

α) Δεν μπορεί από δύο φωτοτυπίες αγνώστου προέλευσης και αμφιβόλου αξιοπιστίας να ελεγχθεί δικαστικά και να επαληθευθεί ο ισχυρισμός τους ότι δηλαδή το έργο αυτό είχε αρχικά κατασκευασθεί ως σύστημα φυσικής επεξεργασίας με lagoons (λίμνες), λόγω του υψηλού φορτίου από κτηνοτροφικά απόβλητα. Είναι αναπόδεικτη υπόθεση των Αιτητών το ότι στη συνέχεια λόγω προβλημάτων στη διαδικασία της επεξεργασίας, το έτος 2010 η εταιρεία Aqwise ως Υποστηρικτικός Φορέας εκσυγχρόνισε το υφιστάμενο έργο, διατήρησε κάποια σημεία της κατασκευής όπως η αναερόβια λίμνη, και ανέλαβε απλώς την προμήθεια του συστήματος MBBR. Άλλωστε, είναι εκτός της δικαιοδοσίας μας και δεν εξετάζουμε εξειδικευμένο τεχνικό/ τεχνολογικό μαρτυρικό υλικό όπως οι αεροφωτογραφίες που παρουσίασαν οι Αιτητές για να ενισχύσουν τον ισχυρισμό τους.

β) Συμφωνώ με την Α.Α. ότι τα έγγραφα του Διαγωνισμού έχουν ως κύριο στόχο τη διαδικασία ανάπτυξης (growth process) και για τη δευτεροβάθμια και την τριτοβάθμια επεξεργασία (secondary and tertiary treatment). Αυτό που απαιτούν οι όροι και έχει κύρια σημασία είναι η ομοιότητα της μεθόδου επεξεργασίας. Γι αυτό δεν είναι ουσιώδους σημασίας το αν υπάρχει επιπλέον στάδιο προ-επεξεργασίας πριν από τη δευτεροβάθμια

επεξεργασία MBBR και την τριτοβάθμια. Ειδικά, όπως υποστήριξε η Α.Α., οι δύο αυτές επεξεργασίες ταυτίζονται με δυνατή την ταυτόχρονη επεξεργασία των αστικών λυμάτων με τα επεξεργασμένα κτηνοτροφικά απόβλητα. Η κρίση της Αναθέτουσας Αρχής για αυτά είναι ανέλεγκτη και δεν βρίσκω πλάνη εκ μέρους της ούτε και υπέρβαση εξουσίας.

Όσο αφορά το επίδικο πιστοποιητικό αυτό έχει στην αγγλική τα ονόματα της Αρχής, την ιδιότητα του υπογράφοντος, ενώ στα εβραϊκά το επιστολόχαρτο, που όμως δεν απαιτεί μετάφραση αφού υπάρχουν τα στοιχεία επικοινωνίας (τηλέφωνο, τηλεομοίτυπο κ.ά.).

4. Στη συνέχεια οι Αιτητές ισχυρίστηκαν ότι η επιτυχούσα παρέθεσε ελλιπή στοιχεία σε σχέση με τις ημερομηνίες έναρξης και/ή ολοκλήρωσης του επίδικου έργου της Κοινότητας Yad-Mordechy. Μετά από έρευνα στον διοικητικό φάκελο επιβεβαιώνεται ότι στο Έντυπο 6 (πεδίο 7) δηλώνονται από την επιτυχούσα τα πιο κάτω στοιχεία:

*«Contract date (d/m/y): August 2010
Design-Build Period Start Date (d/m/y): August 2010
Design-Build Period Completion Date (d/m/y): August 2011
Operation Start Date (d/m/y): April 2011
Operation Completion Date (d/m/y): April 2012
Commencement date of Operation with wastewater (d/m/y): April 2012».*

Επιπλέον, υποβλήθηκε πιστοποιητικό από το Συμβούλιο της Κοινότητας Yad-Mordechy που αναφέρει ρητώς ημερομηνίες έναρξης και λήξης της λειτουργίας: *«Commencement of Operation Phase : April 2011»* και *«Completion of Operation Date : April 2012»*.

Από τα πιο πάνω έγγραφα που υπέβαλε η επιτυχούσα συμπεραίνω ότι ο σταθμός λειτούργησε με λύματα για τουλάχιστον για 11 μήνες, διάρκεια που υπερκαλύπτει τους 6 μήνες για λειτουργία και συντήρηση, οι οποίοι και απαιτούνται από τον όρο 3.3.8.1(ii)(a). Συνεπώς το αντίστοιχο εύρημα της Επιτροπής Αξιολόγησης είναι ορθό και αποδεκτό.

5. Στη συνέχεια οι Αιτητές υποστήριξαν ότι παραβιάστηκε ο ουσιώδης όρος που αφορά στην επαγγελματική θέση και στην εμπειρία των βασικών εμπειρογνομόνων της Ομάδας Έργου (Key Personnel) που απαιτούσαν οι όροι. Αρχικά θα πρέπει να ελεγχθεί κατά πόσο τα υποβληθέντα από την επιτυχούσα έγγραφα/ πιστοποιητικά ικανοποιούν τους

όρους για την απαιτούμενη εμπειρία από τους βασικούς εμπειρογνώμονες. Εν προκειμένω η Ε.Α. και η Α.Α. είχαν ενώπιον τους τον όρο 5.6.1 (h)(3) (σελ.20, Τόμος 1) που προνοεί για την εμπειρία των βασικών εμπειρογνομώνων τα ακόλουθα :

«(3) A declaration by the Tenderer listing the key personnel that he will include in the Project Team (as defined in Paragraph 3 – Form 6 included in the Annex). The key personnel should submit with their detailed CVs certificates documenting their position and experience specified under Paragraph 3.3.8 limp (iii) as follows:

- *If the Employer is a Public Entity, a relevant certificate issued by the competent Public Authority.*
- *If the Employer is a **Private Entity**, a certificate from that Private Entity».*

Για την ερμηνεία του όρου «Employer» οι Αιτητές επικαλέστηκαν το άρθρο 1.1.32 των όρων του Συμβολαίου (Τόμος 2) που ορίζει ότι:

«Employer means the person in the contract Data and the legal successors in title to this person».

Συνακόλουθα η ερμηνεία που δίνουν οι Αιτητές στο πιο πάνω άρθρο για τον όρο 'Εργοδότης' είναι η εξής: *«Εργοδότης είναι ο Κύριος του Έργου που εργοδοτεί τον επιτυχόντα προσφέροντα εργολάβο (Contractor), ο οποίος θα εκτελέσει τη Σύμβαση».*

Αυτό όμως ισχύει μόνο σε ότι αφορά τη σχέση Αναθέτουσας Αρχής και εταιρείας που θα εκτελέσει τη Σύμβαση. Δηλαδή το άρθρο 1.1.32 εδώ αναφέρεται στη Σύμβαση και μόνο, όπου πράγματι ως Εργοδότης σε αυτήν νοείται ο Κύριος του έργου. Ωστόσο οι Αιτητές το έχουν συγχύσει με τον Εργοδότη που εννοεί ο ουσιώδης όρος 5.6.1 (h)(3) (σελ.20 Τόμος 1) και που αναφέρεται γενικά στον φορέα εκείνο που μπορεί να πιστοποιήσει την θέση και την εμπειρία του βασικού εμπειρογνώμονα που εργοδοτήθηκε σε προηγούμενα έργα. Στην Παράγραφο 3.3.8 limp (iii), που είναι οδηγός του όρου 5.6.1(h)(3), δεν διευκρινίζεται με απόλυτο και σαφή τρόπο αν «Employer» είναι η Αναθέτουσα Αρχή που ανέθεσε το έργο στην εταιρεία ή αν είναι ειδικά η εταιρεία-εργοδότης του βασικού εμπειρογνώμονα. Κρίνω ότι εύλογα η Ε.Α. αποδέχθηκε και τα δύο, για τους εξής λόγους:

α. Όπως αναφέρει η Παράγραφος 3.3.8 limp (iii) ο «Employer» μπορεί να είναι και μία «Private Entity» που θα εκδώσει στον βασικό εμπειρογνώμονα δήλωση/πιστοποιητικό. Παρατηρούμε ότι ο όρος αυτός είναι γραμμένος σε μια γενική ευρεία διατύπωση ώστε να επιτρέπει μια ευέλικτη ερμηνεία. Έτσι ως private entity επιτρέπεται/ δεν αποκλείεται να είναι η ιδιωτική εταιρεία στην οποία εργάζεται ο εμπειρογνώμονας. Η ίδια 3.3.8 limp (iii) επιτρέπει στον εμπειρογνώμονα να εξασφαλίσει πιστοποιητικό ή δήλωση και από ένα Τμήμα του Δημόσιου Τομέα, όπου ο εμπειρογνώμων είχε εργαστεί στο μακρύ παρελθόν.

β. Αν μια Αναθέτουσα Αρχή είναι σε θέση να πιστοποιεί το position και την experience ενός βασικού εμπειρογνώμονα της εταιρείας - έστω κι αν πέρασαν δεκαετίες στις οποίες αποχώρησαν από την Α.Α. όσοι γνώριζαν, ενώ τα νέα μέλη της θα καλεστούν να πιστοποιήσουν τον εμπειρογνώμονα που ποτέ δεν γνώρισαν - τότε ευχέρεστερα σίγουρα και υπεύθυνα μπορεί να πιστοποιήσει η εταιρεία που τον εργοδοτεί, και μάλιστα μπορεί να προσθέσει νέες εμπειρίες που στο μεταξύ ο εμπειρογνώμονας έχει αποκτήσει.

γ. Δεν θα ήταν υπέρ του δημοσίου συμφέροντος η απόλυτη ερμηνεία που εισηγούνται οι Αιτητές αφού αυτόματα η Α.Α. θα έπρεπε να θέσει εκτός διαγωνισμού όλους τους άλλους διαγωνιζομένους, που ερμήνευσαν τον όρο «Employer» όπως η επιτυχούσα. Τότε η Α.Α. θα άφηνε εντός μόνο την εταιρεία των Αιτητών, χωρίς ανταγωνισμό. Τότε θα κέρδιζε αυτόματα (αν όχι φωτογραφικά), με προσφορά κατά €2,5 εκατ. πιο ακριβή από την επιτυχούσα, σε εποχή οικονομικής κρίσης και εξασθένησης του κρατικού Ταμείου.

δ. Το ότι όλοι οι άλλοι προσφοροδότες ερμήνευσαν τον όρο Employer με τον ίδιο τρόπο όπως η επιτυχούσα είναι ενισχυτικό τεκμήριο υπέρ της, έστω και αν δεν είναι απόλυτο. Κατά μία νομική λογική εκεί που υπάρχει αμφισβήτηση προέχει η σύγκλιση των πολλών.

Σύμφωνα με νομολογία του Ανωτάτου Δικαστηρίου η ερμηνεία «*πρέπει να είναι εύλογη και να μην οδηγεί σε παράλογα αποτελέσματα*». Το σκεπτικό με τα πιο πάνω σημεία α-δ, φαίνεται να είχε οδηγήσει την Α.Α. στην ευέλικτη διττή ερμηνεία του όρου Employer. Αυτή κατά την άποψή μου είναι εύλογα αποδεκτή και δεν οδηγεί σε παράλογα αποτελέσματα. Αλλά και από τελεολογική άποψη ο σκοπός του όρου είναι 'οι βασικοί εμπειρογνώμονες να υποβάλουν πιστοποιητικά με τα οποία ένας δημόσιος ή ιδιωτικός φορέας (και ο

εργοδότης του) να μπορεί να πιστοποιήσει την εμπειρία τους και τη θέση τους'. Αυτό επιτρέπει στην ίδια την εταιρεία που εργοδοτεί τον βασικό εμπειρογνώμονα να είναι ο Employer. Οι Αιτητές ήγειραν έντονα το εξής θέμα ότι «έτσι οι εταιρείες που μετέχουν σε Κοινοπραξία με την επιτυχούσα θα πιστοποιούσαν αυθαίρετα για τον υπάλληλο τους, χωρίς να τις ελέγχει κανείς». Όμως η νομολογία έχει δική της σαφή άποψη αφού απαντά πως «Ο νόμος/ο όρος πρέπει να εφαρμόζεται ως έχει, όσο κι αν υπάρχουν ισχυρές υποψίες ότι το αποτέλεσμα δεν αντιπροσωπεύει πραγματική πρόθεση του νομοθέτη».

Συναφώς είναι εύλογα αποδεκτή η θέση της Α.Α. να ερμηνεύσει με ευέλικτο τρόπο τον επίμαχο όρο «Employer». Αλλά ενεργώντας έτσι η Α.Α. είναι ως να θεώρησε τον όρο 5.6.1 (h)(3) πλαισιωμένο από την 3.3.8 limp (iii) ελαστικό και ως μη επιτακτικά ουσιώδη.

Δεχόμενος ως εύλογη την ερμηνεία της Α.Α. ότι Employer δυνατόν να είναι ο εργοδότης ενός βασικού εμπειρογνώμονα δέχομαι ότι οι τρεις βασικοί εμπειρογνώμονες, Σωκράτης Βαρβιτσιώτης, Jean Paul Manoleris και Χάρης Ιωαννίδης, με τα πιστοποιητικά που είχαν προσκομίσει από τον εργοδότη τους, ενήργησαν νομότυπα και ορθά. Συγκεκριμένα:

Ο Σωκράτης Βαρβιτσιώτης είχε τη δικαιοπρακτική ικανότητα, ως ο εκπρόσωπος της συνεργαζόμενης εταιρείας ΗΝΙΟΧΟΣ ΕΠΕ, να υπογράψει πιστοποιητικό για τη σχεδίαση και κατασκευή του έργου ΕΕΛ Βαρσοβίας/ Πολωνία, ισοδύναμου πληθυσμού 2.000.000 κατοίκων και να υποβάλει πιστοποιητικό εκ μέρους της ότι οι πληροφορίες για τη θέση και εμπειρία του είναι ορθές ειδικά όμως και μόνο στο θέμα του σχεδιασμού.

Ο Jean Paul Manoleris μπορούσε να αποστείλει πιστοποιητικό για το άτομό του αφού ενεργούσε ως Διευθυντής και ως Γραμματέας της εταιρείας IESA CYPRUS LTD. Με το πιστοποιητικό δηλώνει ότι οι πληροφορίες για τη θέση και την εμπειρία του είναι ορθές.

Δήλωση/ πιστοποίηση γίνεται και για τον Χάρη Ιωαννίδη. Η εμπειρία του τεκμηριώνεται από το υποβληθέν Βιογραφικό Σημείωμα του. Αυτό υποστηρίζεται από πιστοποιητικό της εταιρείας MEKEL Ltd, με το οποίο βεβαιώνεται ότι οι πληροφορίες που περιέχονται στο βιογραφικό του κ. Ιωαννίδη για την εμπειρία του και τη θέση του είναι αληθείς. Τα στοιχεία τεκμηριώνουν την εμπειρία του στην MEKEL Ltd, όχι ως Process Engineer.

Ο όρος ερμηνεύθηκε διπλά κι ευέλικτα: η λέξη Employer στην πράξη ζητά φορέα που να πιστοποιεί απλά την πείρα και τη θέση του εμπειρογνώμονα, αδιάφορο αν πρόκειται για το δημόσιο που εργοδότησε την εταιρεία του ή αν πρόκειται για την ίδια την εταιρεία του όπου εργάζεται. Η Α.Α. είχε υποχρέωση να ελέγξει κατά πόσο τα υποβληθέντα έγγραφα από τον 'Εργοδότη' πιστοποιούν την εμπειρία και θέση των εμπειρογνομόνων κάτι που έγινε και συνεπώς κρίνω τα ευρήματα της Επιτροπής Αξιολόγησης ως ορθά.

Καταληκτικά προσθέτω ότι δεν διαπιστώνεται καμία παραβίαση ουσιώδους όρου όπως ισχυρίζονται οι Αιτητές στις παραγράφους 60-74 της αγόρευσής τους.

6. Τέλος εξετάζω τον ισχυρισμό των Αιτητών ότι η Α.Α. παρέλειψε να εξετάσει κατά πόσο η προσφορά της επιτυχούσας είχε *«ασυνήθιστα χαμηλή τιμή»*. Εντούτοις, σύμφωνα με το άρθρο 61 παρ. 1 του Ν.12(Ι)/2006 αλλά και τον σχετικό όρο 7.5 του Μέρους 1 των Εγγράφων, αν η προσφορά φαίνεται ασυνήθιστα χαμηλή σε σχέση με το αντικείμενο της, η Α.Α ζητά γραπτώς διευκρινίσεις από τον προσφοροδότη για τη σύνθεση της προσφοράς του που τυχόν κρίνει σκόπιμες, προτού απορρίψει την προσφορά αυτή.

Κατ' αρχήν το ότι η προσφορά της επιτυχούσας ήταν πιο χαμηλή της εκτιμώμενης δαπάνης δεν την καθιστά απαραίτητα και ασυνήθιστα χαμηλή. Από την άλλη η Επιτροπή Αξιολόγησης κατέληξε στο ότι δεν προέκυψε περίπτωση ψηλής ή χαμηλής τιμολόγησης για το «Design Build Period» και για το «Operation Service Period»

Ο ισχυρισμός των Αιτητών είναι αναπόδεικτος και δεν αντέκρουσαν τα επιχειρήματα της Α.Α. ότι από τον έλεγχο δεν προέκυψε καμία περίπτωση ψηλής ή χαμηλής τιμολόγησης για το «Design Build Period» και για το «Operation Service Period» (με βάση το άρ.7.5) Αναφορικά με τον έλεγχο ψηλών ή χαμηλών τιμολογήσεων των Price Schedules που απαιτούν οι Παράγραφοι 7.5.1 και 7.5.2 (Instructions to Economic Operators), αναμενόταν ότι οι τιμολογήσεις των Price Schedules θα παρουσιάζουν ψηλές ή χαμηλές διαφορές, ανάλογα με τον σχεδιασμό και τις εγκαταστάσεις κάθε Προσφέροντα ώστε τα ελάχιστα κριτήρια για την εικοσαετή λειτουργία να ικανοποιούνται.

Επίσης οι Αιτητές δεν ανέτρεψαν τη θέση της Α.Α. αναφορικά με την παράγραφο 7.5.3 των Οδηγιών (όπου απαιτείται ικανοποιητική σχέση της τιμής του Design-Build με το συνολικό ποσό προσφοράς) ότι δηλαδή δεν παρουσιάζονται περιπτώσεις ψηλής αναλογίας. Όπως υποστήριξε η Α.Α, και δεν το αντέκρουσαν οι Αιτητές, σε καμία προσφορά η αναλογία της τιμής του Design-Build προς την τιμή Προσφοράς δεν ήταν υπερβολική τόσο σε σχέση με την εκτίμηση του Εργοδότη όσο και σε σχέση με τον μέσο όρο των προσφορών. Επίσης αναφορικά με την παράγραφο 7.5.4 των Εγγράφων, η Α.Α. υποστήριξε ότι με βάση τον Πίνακα 3.1, καμία προσφορά δεν παρουσιάζεται πολύ χαμηλή σε σχέση με τον σκοπό της, θέση που επίσης δεν αντέκρουσαν οι Αιτητές.

Από τα πιο πάνω κρίνω ότι ο ισχυρισμός των Αιτητών περί ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς διαφαίνεται αυθαίρετος και αβάσιμος και απορρίπτεται.

Με βάση όλα τα πιο πάνω και για τους ίδιους λόγους που αναλύθηκαν απορρίπτω ως αβάσιμους τους ισχυρισμούς των Αιτητών περί παραβίασης της αρχής της καλής πίστης και της ίσης μεταχείρισης των προσφοροδοτών, ούτε περί άδικης ή αντιφατικής συμπεριφοράς της διοίκησης, ούτε περί ύπαρξης πραγματικής ή νομικής πλάνης και περί έλλειψης ή πλημμελούς δέουσας έρευνας και δέχομαι την απουσία πλήρους αιτιολογίας στο επίμαχο σημείο των Πόρων που δηλώνει η AQWISE Ltd (βλ. σημείο 1).

Εξ' όλων των ανωτέρω αποφασίζω ότι η παρούσα Προσφυγή δέον να επιτύχει μόνο στο ότι η απόφαση της Επιτροπής Αξιολόγησης χρήζει πληρέστερης αιτιολογίας στο σημείο 1.

Με βάση όλα τα πιο πάνω η παρούσα Προσφυγή με αρ. 38/2013 επιτυγχάνει και η προσβαλλόμενη απόφαση ακυρώνεται.